

VU Research Portal

Verbeterde vraagstelling voor medische expertises. Een inventarisatie van knelpunten, verbeteringen en mogelijke verdere aanpak

Akkermans, A.J.

published in

Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade
2005

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Akkermans, A. J. (2005). Verbeterde vraagstelling voor medische expertises. Een inventarisatie van knelpunten, verbeteringen en mogelijke verdere aanpak. *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade*, 2005(3), 69-80.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Verbeterde vraagstelling voor medische expertises

Een inventarisatie van knelpunten, verbeteringen, en mogelijke verdere aanpak

Prof. mr. A.J. Akkermans

1. Inleiding

In dit tijdschrift is de laatste jaren veel aandacht besteed aan de knelpunten die zich voordoen rond de medische expertise.¹ Problemen spelen onder andere met betrekking tot de vraag welke medische informatie beschikbaar moet worden gesteld,² de procedure voor de totstandkoming van het deskundigenrapport,³ de kwaliteitseisen die aan het rapport moeten worden gesteld,⁴ de keuze van de persoon van de expertiserende arts⁵ en bepaalde (juridische) aspecten van diens opleiding,⁶ en – *last but not least* – de formulering van de aan de deskundige voor te leggen vraagstelling.⁷ Op dit terrein valt af en toe ook voortgang te melden. In dit artikel wordt ingegaan op de verbeterde vraagstelling zoals die in samenwerking met de Interdisciplinaire Werkgroep Medische Deskundigen (IWMD) is ontwikkeld door de Projectgroep medische deskundigen in de rechtspleging van de Vrije Universiteit.⁸ In TVP 2003, nr. 4 deed Van verslag van de toenmalige stand van zaken.⁹ Sindsdien is niet alleen een aantal zaken verder uitgekristalliseerd, maar ook heeft het 'studiemodel' van deze vraagstelling inmiddels zijn weg gevonden naar de praktijk. In de vraagstelling voor een expertise vindt een groot deel van de problemen in het medische traject onvermijdelijk zijn weerklank. Dat maakt het opstellen van een goede vraagstelling minder eenvoudig dan het misschien lijkt. Op een aantal van deze problemen ga ik nader in. Al doende zal ik tevens inventariseren welke mogelijkheden de Projectgroep ziet voor verdere verbeteringen in de toekomst.

2. Wat voorafging

In de IWMD wordt geparticipeerd door advocaten en medisch adviseurs, zowel van de 'slachtofferkant' als van 'verzekeraarzijde', alsmede door 'neutraal' te achten deelnemers vanuit de wetenschap, de rechterlijke macht, het platform specialist en recht en de KNMG.¹⁰ Het was aanvankelijk niet de bedoeling met een eigen vraagstelling te komen, maar slechts om reeds bestaande vraagstellingen onder de loop te nemen en voor elkaar en de buitenwacht zo nauwkeurig mogelijk te ontsluiten wat de inhoud en achtergrond is van de meningsverschillen zoals die zich in menig dossier hadden gemanifesteerd.¹¹ Dat men toch met eigen formuleringen is gaan werken, komt niet alleen doordat een verdergaande consensus mogelijk bleek dan verwacht, maar vooral doordat dit onmisbaar bleek te zijn om het voortschrijdende inzicht vast te leggen en een geactualiseerd vertrekpunt te hebben voor de dis-

cussie in een volgende ronde. Toen bleek dat het aldus totstandgekomen model gebruikt ging worden in de praktijk, is ervoor gekozen om het deels te publiceren op internet, en te actualiseren naarmate de werkzaamheden vorderen.¹²

1. Zie A.J. Akkermans & A.J. Van, De medische expertise bij personenschade: knelpunten en mogelijke oplossingen, TVP 2002, p. 57-61; A.J. Akkermans, Causaliteit bij letselschade en medische expertise, TVP 2003, p. 93-104.
2. Zie E.M. Deen, Recht op inzage in de patiëntenkaart. Meer gewicht aan het beginsel van 'equality of arms', TVP 2005, p. 1-10; M.H. Elferink, Inzage in de patiëntenkaart, TVP 2003, p. 111-119, alsmede de bijdrage van E.J. Dennekamp in dit nummer van TVP.
3. Zie M.H. Elferink, Aanbeveling voor de procedure voor een medisch deskundigenbericht, TVP 2005, p. 40-48; M.H. Elferink, Onduidelijkheden rondom uitoefening 'blokkeringsrecht' bij medische expertises, TVP 2004, p. 51-57; M.H. Elferink, Het 'blokkeringsrecht' bij medische expertises in de letselschadepraktijk: een botsing tussen het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces, TVP 2003, p. 33-39.
4. Zie N.H.Th. Croon, Opmerkingen vanuit het perspectief van de verzekeringsarts op het artikel 'Causaliteit bij letselschade en medische expertise' van A.J. Akkermans in TVP 2003, p. 93-104, TVP 2004, p. 17-19.
5. Zie J.L. Smeehuijzen, Wie is de deskundige eigenlijk? Pleidooi voor een 'disclosure statement', TVP 2003, p. 126-129.
6. Zie J.M. van de Laar, Opleiding en registratie van medisch deskundigen, een breed gedragen initiatief, TVP 2003, p. 120-121; I. Tzankova, Een 'academy of experts': nodig of overbodig?, TVP 2003, p. 123-126.
7. Andere problematische aspecten zijn de aard van de rechtsverhouding tussen de deskundige en de rechter, mede met het oog op de mogelijkheid van exonatie (zie G. de Groot, De rechter contracteert niet. De rechtsverhouding tussen rechter, deskundige en partijen, gezien vanuit het procesrecht, TCR 2004, p. 79-86, alsmede haar rapport voor de Raad voor de rechtspraak 'Transparantie tussen rechter, partij en deskundige', te downloaden van www.rechtspraak.nl/Gerechten/RvdR/, met een kritische reactie van R.M. Hermans, Geen aansprakelijkheidsbeperking van de door de civiele rechter benoemde deskundigen maar aansprakelijkheid van de Staat voor door deskundigen gemaakte fouten, WPNR (2005) 6629, p. 579-586), en de vraag onder welke omstandigheden een voorlopig deskundigenbericht moet worden af- of toegewezen (zie A.J. Akkermans, De beoordeling van het verzoek om een voorlopig deskundigenbericht, in het bijzonder bij wijze van contra-expertise in een letselschadezaak, AV&S 2004, p. 91-99).
8. Deze projectgroep bestaat momenteel uit prof. mr. A.J. Akkermans, prof. mr. N. Frenk, mw. mr. E.M. Deen, mw. mr. M.H. Elferink, mw. mr. G. de Groot en mr. A.J. Van.
9. A.J. Van, Vraag het aan de deskundige! Maar hoe?, TVP 2003, p. 105-110.
10. Voor de huidige samenstelling van de IWMD zie www.rechten.vu.nl/iwmd > deelnemers.
11. Zie Akkermans & Van, TVP 2002 (zie noot 1), p. 58.
12. Ook gepubliceerd (althans de versie van december 2004) in het PIV-Bulletin 2005, nr. 2, p. 11 bij het artikel van Chr.H. van Dijk, Ontwikkelingen ten aanzien van de zoektocht naar de juridische causaliteit tussen klachten en ongeval, PIV-Bulletin 2005, nr. 2, p. 8-10.

De aldus gepubliceerde vraagstelling is dus géén eindproduct, maar inderdaad een 'studiemodel' dat onderwerp is van een voortgaand debat over de kwaliteit van vraagstellingen. Publicatie op internet maakt het mogelijk om een breed publiek daarbij te betrekken. Gaandeweg is dit studiemodel uitgegroeid tot een bijzonder soort elektronische publicatie: primair bedoeld om via internet en door middel van e-mail door belangstellenden onderling te worden verspreid, en door hyperlinks toegang verschaffend tot een (toenemend) aantal bijlagen met nadere toelichting en achtergrondinformatie.¹³ De aldus ontsloten informatie wordt regelmatig vernieuwd en uitgebreid. Ook van de vraagstelling zelf verschijnt zo nu en dan een nieuwe versie, die eenvoudig kan worden gedownload van de website van de Projectgroep.¹⁴

De invloed van deze verbeterde vraagstelling is inmiddels duidelijk merkbaar in de praktijk.¹⁵ Niet alleen bij buitengerechtelijk overeengekomen expertises, maar ook in een groeiend aantal rechterlijke uitspraken worden vraagstellingen geformuleerd die geheel of gedeeltelijk aan het studiemodel zijn ontleend.¹⁶

3. De opzet van de vraagstelling

Het eerst gepubliceerde gedeelte van de vraagstelling heeft betrekking op de vaststelling van het causaal verband bij een ongeval. Kenmerkend aan deze situatie is dat vaststaat dat de benadeelde een ongeval is overkomen, maar dat ter discussie staat wat daarvan de gevolgen zijn. Voor het vaststellen van het causaal verband bij een beroepsziekte bijvoorbeeld, is de vraagstelling niet geschikt. Uiteraard gaat het om niet meer dan een raamwerk. Voor ieder individueel geval moet worden nagegaan of aanpassingen van de vraagstelling nodig zijn. Ook moet steeds worden gezien of er nog specifiek met dat geval verband houdende vragen moeten worden toegevoegd. De belangrijkste bijzonderheid van de vraagstelling 'causaal verband bij ongeval' is dat vermeden wordt om de deskundige rechtstreeks te vragen in hoeverre de klachten en afwijkingen als ongevalsgevolg zijn aan te merken. Dit is in deze context uiteindelijk een juridische vraag en het antwoord daarop van een medicus vraagt nog om een vertaalslag. Om die optimaal te kunnen maken wordt de deskundige slechts gevraagd om de bestaande situatie *met*, en de verwachte situatie *zonder* ongeval zo gedetailleerd mogelijk in kaart te brengen (onderdelen 1 en 2). Op basis van die informatie is het dan aan de juristen om de juridische causaliteitsvraag te beantwoorden. Verder zijn twee optionele onderdelen opgenomen. Deze kunnen onder bepaalde omstandigheden behulpzaam zijn, namelijk in verband met de problematiek van de inzage in het medische dossier (onderdeel 3), respectievelijk in verband met de verplichting van de benadeelde om zich voldoende in te spannen voor zijn herstel (onderdeel 4).

Een tweede gedeelte van de vraagstelling betreft het zogenoemde *disclosure statement*. Dit is een passage in een deskundigenbericht waarin de deskundige aangeeft welke opleiding hij heeft genoten, wat zijn professionele ervaring is, wie zijn werkgever is, hoe vaak hij eerder deskundigenberichten heeft uitgebracht en voor welke opdrachtgever(s), wat zijn medisch-wetenschappelijke opvatting is over het letsel in de betreffende zaak, enzovoort. Dit gedeelte is bedoeld om vooraf te gaan aan iedere vraagstelling voor een medische expertise, ongeacht het onderwerp, en heeft dus een meer algemene toepasbaarheid dan alleen bij een expertise over de gevolgen van een ongeval.

In het navolgende bespreek ik beide gedeelten van de vraagstelling. Maar in verband met het allereerste onderdeel sta ik eerst wat langer stil bij de problematiek van de objectivering van de klachten.

4. Objectivering van de klachten

Onderdeel 1 van de vraagstelling 'causaal verband bij ongeval' bevat een aantal vragen naar de situatie na het ongeval. Een belangrijk aspect is hier de objectivering van de klachten. Het is de bekende problematiek van de niet of moeilijk objectievebare klachten, zoals het postwhiplashsyndroom, lage rugklachten, bekkeninstabiliteit en psychische klachten in het algemeen, die de achtergrond vormt van veel controverses over dit eerste gedeelte van een vraagstelling.

Bij whiplash is de vraag hoe deze problematiek moet worden gehanteerd, de facto in belangrijke mate geëndosseerd aan de beroepsgroep van de neurologen. Zoals bekend heeft de Nederlandse Vereniging voor Neurologie (NVvN) een richtlijn opgesteld voor de bepaling van functieverlies bij neurologische aandoeningen, die een paragraaf bevat over het postwhiplashsyndroom.¹⁷ De essentie daarvan is dat, nu ook een neuroloog het bestaan van whiplashletsel niet objectief kan vaststellen, een zekere mate van objectivering wordt gezocht in de vereisten dat de gepresenteerde klachten qua tijdsverloop bij het ongeval moeten passen en gedocumenteerd aanleiding moeten hebben gegeven tot het zoeken van medische hulp, en dat concordantie moet bestaan tussen deze klachten en het gedrag zoals dat blijkt uit de beweging van de nek tijdens de expertise en uit de verkregen informatie.¹⁸

Er is de nodige discussie over de mate waarin individuele neurologen zich aan deze richtlijn houden en zouden moeten houden.¹⁹ Op zichzelf lijkt mij dat ten aanzien van deze richtlijn niets

13. Een tweede door de Projectgroep ontwikkelde publicatie van deze aard is de 'Aanbeveling voor de procedure voor een medisch deskundigenbericht', te downloaden van www.rechten.vu.nl/iwmd > Projecten > Procedure deskundigenbericht. Zie daarover Elferink, TVP 2005 (zie noot 3), p. 40-48.

14. Vindplaats: www.rechten.vu.nl/iwmd > Projecten > Vraagstellingen.

15. Zie eerder Van Dijk, PIV-Bulletin 2005, nr. 2 (zie noot 12), p. 10; A. Ales, Medische gegevens: Wat prevaleert, een eerlijk proces of het recht op privacy? Inzage in de patiëntenkaart, PIV-Bulletin 2005, nr. 2, p. 4-7 (op p. 7); E.M. van Orsouw, Commentaar bij Rb. Zwolle 24 maart 2004, LJN AO9003, NJF 2004, 387, TVP 2004, p. 115-119 (op p. 118).

16. Zo bijv. expliciet Rb. Amsterdam 1 november 2004 (Winterthur/Blox), LJN AR6866; Hof Arnhem 22 maart 2005 (Appeldom/AXA), rolnr. 2003/1227; Rb. Rotterdam 14 januari 2005 (Stad Rotterdam/Boer), rekestnr. 217499/HA RK 04-85. Impliciet bijv. Rb. Zwolle 24 maart 2004 (X/Univé), LJN AO9003, NJF 2004, 387, TVP 2004, p. 115 m.nt. Van Orsouw; Rb. Amsterdam 16 februari 2005 (X/London), LJN AS8816; Rb. Amsterdam 2 november 2004 (Winterthur/Kwantes), rekestnr. H.04.0238/287582; Rb. Amsterdam 6 december 2004 (Winterthur/Neimijer), rekestnr. 04.732 H/296048; Rb. Utrecht 23 maart 2004 (Amev/Van Veen), rekestnr. 188435/HA RK 04-428. Vgl. voorts Rb. Zwolle 26 mei 2004, LJN AR3222 (r.o. 3.5).

17. Nederlandse Richtlijnen voor de Bepaling van Functieverlies bij Neurologische Aandoeningen, uitgegeven door de Nederlandse Vereniging voor Neurologie, derde editie, december 2001.

18. Zie voor een volledige weergave van deze vereisten D. Prins & M.D. Spruit, Aansprakelijkheid voor letselschades: de rol van de medicus als deskundige, TVP 2004, p. 11-16.

19. Zie F. de Jager, D. Geeraths & E. Reinders, Whiplashclaims na 8 juni 2001?, VR 2002, p. 42-45; Prins & Spruit TVP 2004 (zie noot 18), p. 11-16 en de verwijzingen aldaar.

anders geldt dan ten aanzien van alle andere, namelijk dat een individuele arts van de richtlijn kan afwijken mits hij daarvoor een dragende motivering aanvoert.²⁰ Als jurist kan ik echter niet beoordelen wat volgens de professionele standaard van een neuroloog een afdoende motivering daarvoor zou kunnen zijn.

De rechter is in elk geval niet aan de richtlijn gebonden. Zo overwoog het Hof Den Bosch:

‘(...) dat weliswaar de richtlijnen van de Nederlandse Vereniging voor Neurologie van belang zijn, maar dat de vraag niet zozeer is of aan die richtlijnen voldaan is, maar of [appellante] objectieveerbare klachten heeft, waarbij genoemde richtlijnen slechts een methodiek voor objectivering bieden.’²¹

Als zodanig is dat zonder meer juist. Richtlijnen van een medische beroepsgroep binden naar hun aard de rechter niet. De vraag is echter of er aanvaardbare alternatieve methodieken zijn. Dat realiseerde zich ook de Rechtbank Roermond:

‘De richtlijnen van de NVvN dienen gezien te worden als het (meest) gezaghebbende wat er ten aanzien van het lastige vraagstuk rond het postwhiplash-syndroom voorhanden is. Als deze richtlijnen niet worden gevolgd, komt onmiddellijk de vraag op op grond van welke maatstaven dan wel wordt beoordeeld en in hoeverre die maatstaven op enig draagvlak in de medische wereld kunnen rekenen.’²²

In de praktijk spelen de richtlijnen van de NVvN dan ook een grote rol. Wel gaan zowel binnen²³ als buiten²⁴ de NVvN stemmen op om deze richtlijnen in die zin te wijzigen, dat de neuroloog niet langer enig functieverlies zou moeten toekennen als hij geen afwijkingen op neurologisch gebied kan constateren, hetgeen typisch is voor whiplash. Daarmee zou de huidige betekenis van de neurologische expertise voor de claimbeoordeling bij whiplashklachten grotendeels komen te vervallen.²⁵ De vraag rijst welke medische beroepsgroep dan bij whiplashklachten een expertise zou moeten verrichten. De toekomst zal leren of het inderdaad zo ver komt.

Richtlijnen of niet, het staat in elk geval buiten kijf dat een expertiserende arts, gezien de functie die hij vervult in het geschil tussen partijen, gehouden is om de door de benadeelde gepresenteerde klachten op zijn vakgebied naar vermogen te objectiveren. In de context van WAO-beoordelingen heeft de Centrale Raad van Beroep dit ook expliciet bepaald.²⁶ Al kan een dergelijke uitspraak niet zonder meer naar het civiele recht worden geëxtrapoleerd,²⁷ ook in het civiele geding vergt de goede procesorde dat de deskundige zo veel mogelijk objectiveert. Dat volgt ook uit zijn taak om zijn opdracht ‘onpartijdig en naar beste weten’ te volbrengen.²⁸ En bij een buitengerechtelijke expertise vloeit hetzelfde voort uit (de uitleg van) de daaraan ten grondslag liggende overeenkomst. Overigens kan ik mij niet anders voorstellen dan dat dit tevens voortvloeit uit de eigen professionele standaard: zelfs de *behandelend* arts die, wetende dat de door hem verstrekte gegevens in een rechtszaak kunnen worden gebruikt, de problemen van zijn patiënt als feiten presenteert zonder duidelijk te maken dat het om diens subjectieve belevenis gaat, handelt in strijd met de regels

van zijn professie.²⁹ De *expertiserende* arts komt op dit punt al helemaal een eigen verantwoordelijkheid toe, zo zou ik zeggen.

Ik benadruk dit omdat de Projectgroep bij haar activiteiten de indruk heeft gekregen dat niet alle expertiserende artsen hiervan in volle omvang zijn doordrongen. Zo was tijdens een nascholingscursus waaraan een groot deel van de expertiserende neurologen in Nederland deelnam,³⁰ bij sommige deelnemers een duidelijke reserve waarneembaar tegen de objectiverende en verifiërende rol die hun door de juristen bij een expertise wordt toegedacht. Ook bij een expertise voelt menig specialist zich in de eerste plaats een arts die een medische toestand moet beoordelen, en niet een ‘arbiter’ die een centrale rol speelt bij het beslechten van een controversie. Zo gaven sommigen blijk van grote terughoudendheid in het vermelden van aggraving, en merkte een enkeling op wel eens een percentage invaliditeit te hebben toegerekend ‘om recht te doen aan de klachten van de patiënt’.³¹ Het lijkt dus alleszins geboden om in de vraagstelling duidelijk tot uitdrukking te laten komen wat van de expertiserende arts op dit punt wordt verwacht.

5. Terminologische problemen

Dat het bij de objectivering van bepaalde klachten voor de juristen om een uittreuren bekende problematiek gaat, heeft er opmerkelijk genoeg niet toe geleid dat een alom aanvaarde routine is opge-

20. Vgl. HR 1 april 2005, LJN AS6006 (St. Lucas Andreas Ziekenhuis/ZAO).
21. Hof Den Bosch 17 maart 2003, LJN AF9345 (r.o. 4.17). In vergelijkbare zin Rb. Zwolle 20 augustus 2003, LJN AL6237 (r.o. 3.3); Rb. Breda 18 september 2001, LJN AD3566 (r.o. 3.4).
22. Rb. Roermond 1 september 2004 (Mulders/Europese), Jurisprudentie Aansprakelijkheid (JA) 2004, 20 (r.o. 5.3.2).
23. De kwestie is in beraad bij de Commissie Forensische Neurologie van de NVvN.
24. Zie bijv. de Handleiding voor de behandeling van personenschade na een ‘whiplash’, PIV, september 2004, p. 5; F. Prince, De huidige neurologische expertise bij ‘whiplash’ is achterhaald en doet geen recht, Acta (periodieke uitgave van het expertisebureau Andriessen & Geurst), zomer 2005, nr. 16, p. 5-7.
25. Uiteraard zou zo’n expertise nog wel het nut hebben dat in elk geval het bestaan van aantoonbare afwijkingen op neurologisch gebied kan worden uitgesloten.
26. Zie CRvB 20 oktober 1998, RSV 1999, 7 m.nt. Kieviet: de Raad neemt in aanmerking ‘dat de beide deskundigen hun conclusie uitsluitend baseren op door de appellante verwoorde gezondheidsklachten. Dusdoende hebben zij geen toereikende motivering voor evenbedoeld oordeel gegeven.’
27. In WAO-beoordelingen vloeit de noodzaak van objectivering expliciet voort uit de tekst van art. 18 lid 1 WAO, dat spreekt van ‘rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van ziekte of gebreken’. In het civiele aansprakelijkheidsrecht staat deze kwestie in de sleutel van het bewijs van schade en causaal verband.
28. Art. 198 lid 1 Rv.
29. Regionaal Tuchtcollege Amsterdam 10 augustus 2004, Gezondheidsrecht Jurisprudentie 2004, 25.
30. Deze nascholingscursus Forensische Neurologie was georganiseerd door de Nederlandse Vereniging voor Neurologie (commissie forensische neurologie) in samenwerking met de juridische faculteit van de VU (projectgroep medische deskundigen) op 11 t/m 13 november 2004 te Ameland en 24 t/m 26 februari 2005 op Texel. De cursus bestond uit een juridisch en een medisch deel en werd afgesloten met een toets. De NVvN kende voor deelname accreditatiepunten toe.
31. Voor alle duidelijkheid: deze observaties houden géén verwijt in aan de betrokken artsen. De bedoelde opstelling is m.i. heel begrijpelijk vanuit de normale professionele attitude van de behandelend arts. Opmerkelijk genoeg kennen wij in Nederland tot op heden geen algemene juridische opleiding in het verrichten van expertises. Wel maakt bij sommige medische specialismen (bijv. bij de orthopeden) het opstellen van expertises een (beperkt) deel uit van de opleiding, maar bij andere (bijv. bij de neurologen) tot dusver niet.

bouwd in het aansturen van de expertiserende arts om hierover zo nauwgezet mogelijk te rapporteren. Integendeel, zelfs op het fundamentele niveau van de te bezigen terminologie bestaat geen consensus en slechts in beperkte mate een vast gebruik. Bekend is het probleem met het begrip 'stoornis' in Zwolsche Algemeene/De Greef,³² waar dit begrip door de expertiserende medici in objectieve zin werd uitgelegd, terwijl het door het hof mede in subjectieve zin was bedoeld.³³ Voor wie enigszins bekend is met het medische taalgebruik een volstrekt voorspelbaar misverstand. Bepaald niet geruststellend dat het zich desalniettemin nog steeds kan voordoen.³⁴

In het studiemodel is gekozen voor het begrippenpaar 'klachten' ter aanduiding van de subjectieve klachten zoals die door de benadeelde worden gepresenteerd enerzijds, en 'afwijkingen' ter aanduiding van de door de medicus objectief vast te stellen gebreken in de gezondheid van de benadeelde anderzijds.³⁵ Onder andere de woorden 'restverschijnselen' en 'stoornissen' zijn na de nodige discussie verworpen. Het begrip 'letsel' wordt in de tegenstelling subjectief/objectief een neutrale betekenis toegedacht.

In eerdere versies dan de huidige (augustus 2005) werd in plaats van het woord 'afwijkingen' nog de term 'symptomen' gebruikt. Daaraan lag de gedachte ten grondslag dat het begrip 'afwijkingen' toch nog een subjectief element bevat. Men kan dit namelijk zo opvatten dat het antwoord op de vraag wanneer sprake is van 'afwijkingen', mede afhangt van de interpretatie van de beoordelaar. Het begrip 'symptomen' lijkt dan objectiever.³⁶ Naar aanleiding van kritische reacties uit de sector is inmiddels toch weer gekozen voor 'afwijkingen'. Terecht is erop gewezen dat ook het begrip 'symptomen' niet ontkomt aan de mogelijkheid van subjectieve invulling. Zo is 'pijn' een symptoom te noemen terwijl zij maar zelden objectief vast te stellen zal zijn. Het begrip 'afwijkingen' is als objectieve tegenhanger van 'klachten' nog het meest ingeburgerd, en daarom sluit de gewijzigde versie van de vraagstelling daarbij aan. Overigens lijkt de enige wijze om op dit soort punten conceptuele betrouwbaarheid te bereiken het binnen de sector afspreken wat in de context van een medische expertise onder bepaalde begrippen moet worden verstaan. Gewoon vaktal dus.

In dit verband is van belang dat de veelgebruikte³⁷ 'criteria' uit Zwolsche Algemeene/De Greef,³⁸ namelijk of de klachten 'aanwezig, reëel, niet ingebeeld, niet voorgewend, en niet overdreven zijn', eigenlijk helemaal niet adequaat zijn. Voor een deel zijn deze criteria moeilijk te operationaliseren. Wat is 'reëel'? Hoe kan dat 'objectief' worden vastgesteld? Voor een deel zijn zij juridisch gezien niet houdbaar. Ook als klachten 'ingebeeld' en 'overdreven' zijn, staat dat niet aan toerekening in de weg, namelijk voorzover dat inbeelden en overdrijven wordt ingegeven door de persoonlijkheidsstructuur van de betrokkene.³⁹ En 'aanwezig' zijn de te onderzoeken klachten per definitie: een medicus zal 'klachten' opvatten als de subjectieve klachten die door de betrokkene worden gepresenteerd. Voorts brengen deze criteria het risico mee om tot misverstanden met medici te leiden. 'Reëel', 'ingebeeld', 'voorgewend' en 'overdreven' zijn als zodanig geen medische termen. Als het bijvoorbeeld gaat om overdrijving, ziet men medici vaak aansluiting zoeken bij de term 'aggravatie'.⁴⁰ Als sprake is van 'aggravatie' in medische zin, betekent dat echter nog niet dat sprake is van hetgeen de juristen willen verifiëren, namelijk wat ik

zou willen omschrijven als kwade trouw, in de zin dat de patiënt zich van zijn overdrijven bewust is en er desgewenst ook mee zou kunnen stoppen. 'Aggravatie' in de zin die medici daaraan hechten, kan ook plaatsvinden zonder dat de patiënt zich daarvan bewust is en zonder dat hij grip heeft op het onderliggende krachtenspel. Voorzover aggravatie in dienst staat van het bereiken van een bepaald doel, zoals materiële of financiële compensatie, aandacht van de omgeving, en het ontslagen worden van taken en plichten, spreken medici wel van 'ziektewinst'.⁴¹ Die term is ontleend aan psychoanalytische beschouwingen en gaat per definitie terug tot onbewuste drijfveren in de zin van een krachtenspel waar de patiënt geen besef van en grip op heeft.⁴² De begripsverwarring die hier op de loer ligt, speelt niet alleen bij vraagstellingen voor medische expertises. Een goed begrip van de medische betekenis van deze term plaatst bijvoorbeeld ook de constatering in de medische literatuur dat bij 61% van de whiplashslachtoffers die in een claimprocedure zit, sprake is van 'aggravatie',⁴³ in een ander licht dan waarin de meeste juristen haar in eerste instantie zullen begrijpen.

Van de vijf door het hof in Zwolsche Algemeene/De Greef gebezigde begrippen lijkt 'voorgewend' nog de meest solide term. De medicus zal waarschijnlijk aansluiting zoeken bij de term 'simulatie'.⁴⁴ Daarbij speelt het probleem dat de grens tussen aggraveren en simuleren in de praktijk niet zo scherp is als in theorie het geval is. Maar qua terminologie brengt 'voorgewend' waarschijnlijk nog het minste risico op begripsverwarring mee. Toch zou het beter zijn om gewoon de term 'simulatie' te gebruiken.⁴⁵ Een van de voornemens van de Projectgroep is het opstel-

32. HR 8 juni 2001, LJN AB2054, NJ 2001, 433.

33. Zie Van, TVP 2003 (zie noot 9), p. 105.

34. De ernst van dit probleem moet niet worden onderschat. Zo merkt de medisch adviseur Prince naar aanleiding van het Zwolsche Algemeene/De Greef-arrest op: 'De HR incorporeert bij de uitleg van de uitspraak van het hof (...) de term "klachten" in het begrip stoornissen. Hiermee ontstaat een onoverbrugbare kloof met gebruikelijke taal en in internationaal medische kringen gebruikelijke en officiële definities.' Prince, Acta 2005, nr. 16 (zie noot 24), p. 6.

35. Zie ook hierna de tekst van onderdeel 2.

36. Zie Van, TVP 2003 (zie noot 9), p. 106.

37. Zie bijv. Rb. Zwolle 20 augustus 2003, LJN AL6237 (r.o. 3.2), maar ook de Handleiding voor de behandeling van personenschade na een 'whiplash', PIV, september 2004, p. 1 en 2.

38. HR 8 juni 2001, LJN AB2054, NJ 2001, 433.

39. Dat volgt uit het leerstuk van de predispositie. Zie A.J. Akkermans, TVP 2003 (zie noot 1), p. 93-104.

40. Overdrijving, de kwaal erger voorstellen dan zij is, aldus Coëlhö, Zakwoordenboek der Geneeskunde, bew. A.A.F. Jochems & F.W.M.G. Joosten, Arnhem 2000.

41. Bewust of onbewust beleefd voordeel, verbonden aan het ziek zijn, aldus Coëlhö (zie noot 40). Er wordt onderscheid gemaakt tussen primaire en secundaire ziekte-winst.

42. Ik ontleen deze beschrijving van de begrippen 'aggravatie' en 'ziektewinst' mede aan een aantal rapportages in individuele dossiers, met name van psychiater M. Kuilman.

43. B. Schmand, J. Lindenboom, S. Schagen, R. Heijt, T. Koenen & H.L. Hamburger, Cognitive complaints in patients after whiplash injury: the impact of malinger-ing, Journal of Neurology, Neurosurgery and Psychiatry, vol. 64, 1998, p. 339-343.

44. Het opzettelijk voorwenden van psychische of lichamelijke klachten met als doel er enig voordeel mee te behalen, aldus Coëlhö (zie noot 40).

45. Het studiemodel bevat momenteel geen vraag die betrekking heeft op de mogelijkheid van simulatie. Een van de redenen daarvoor is dat het voor de benadeelde nogal bruuskerend zou zijn om standaard naar mogelijke simulatie te informeren, d.w.z. ook wanneer daarvoor geen enkele concrete aanleiding bestaat.

len van een woordenlijst waarin alle voetangels en klemmen die aan bepaalde begrippen kleven, uit de doeken worden gedaan. Misschien dat zo de aanzet kan worden gegeven tot de ontwikkeling van een eigen vaktaal voor het medisch traject met termen die door zowel door juristen als door medici op dezelfde wijze worden begrepen.

6. Objectivering van de klachten in het studiemodel

De kwestie van de objectivering van de klachten speelt een rol in onderdeel 1, vragen 1a t/m 1f van het studiemodel. Zij luiden als volgt (versie augustus 2005):

1. De situatie na ongeval

Dit onderdeel heeft tot doel inzicht te verschaffen in de huidige en toekomstige (verwachte) gezondheidssituatie van betrokkene.

- a. Hoe luidt de anamnese voor wat betreft de aard en de ernst van het letsel, het verloop van de klachten, de toegepaste behandelingen en het resultaat van deze behandelingen?
- b. Wilt u een actuele inventarisatie van de medische voorgeschiedenis van betrokkene op uw vakgebied vermelden?
- c. Wilt u bij uw antwoord op de vragen 1a en 1b aangeven welke gegevens u ontleent aan het relaas van betrokkene en welke u ontleent aan onderzoek van de u ter beschikking gestelde medische gegevens?
- d. Wat zijn uw bevindingen bij lichamelijk en eventueel hulponderzoek?
- e. Wat is de diagnose op uw vakgebied? (zie tevens vraag f)
- f. Indien sprake is van klachten waarbij geen medisch objectiveerbare afwijkingen kunnen worden vastgesteld, kunt u dan gemotiveerd aangeven wat uw differentiaal diagnostische overwegingen zijn?

(...)

Zoals hiervoor is uiteengezet, zijn de criteria uit Zwolse Algemeene/De Greef niet geschikt om de expertiserende arts op het punt van objectivering van de klachten optimaal te laten rapporteren. En bij de belangrijke categorie van de whiplashklachten geschiedt de objectivering in principe aan de hand van de richtlijnen van de NVvN. Wat er in het studiemodel op dit punt gebeurt, is vooralsnog tamelijk bescheiden.

In de eerste plaats verzoekt vraag 1c de deskundige om aan te geven welke gegevens hij bij zijn antwoorden op de twee voorgaande vragen ontleent aan het relaas van betrokkene en welke aan eigen onderzoek van de medische gegevens. De bedoeling daarvan is om inzichtelijk te krijgen in hoeverre de deskundige in zijn beschrijving van de voorgeschiedenis van betrokkene is afgaan op informatie van de betrokkene, of dat hij daarin ook andere informatie heeft verwerkt, bijvoorbeeld uit de behandelende sector. Sluitend is dat uiteraard niet, omdat ook de medische gegevens uit de behandelende sector (mede) op basis van informatie

van de betrokkene tot stand zullen zijn gekomen. Maar het is beter dan wanneer helemaal geen onderscheid wordt gemaakt.

In de tweede plaats verzoekt vraag 1f de deskundige om bij klachten waarbij geen medisch objectiveerbare afwijkingen kunnen worden vastgesteld, gemotiveerd zijn 'differentiaal diagnostische overwegingen' aan te geven. Een differentiële diagnose wordt gesteld door de kenmerken van verschillende ziekten te vergelijken.⁴⁶ Deze vraag komt er dus op neer dat de deskundige wordt verzocht zijn diagnose te motiveren door het elimineren van mogelijkheden. Dat moedigt niet alleen aan tot een zo kritisch mogelijke diagnose, als het goed wordt gedaan geeft het de juristen ook maximaal inzicht in de overwegingen die voor de betreffende diagnose relevant zijn.

Voor het overige komt de noodzaak tot objectivering slechts zijdelings in een aantal andere vragen uit onderdeel 1 tot uitdrukking. Zie de woorden 'kunt u vaststellen' in de vraag naar het functieverlies (vraag 1g) en 'naar uw oordeel' in de vraag naar de beperkingen (vraag 1h). Deze vragen komen aan de orde in de volgende paragraaf.

Een verdergaande verbetering op het punt van de objectivering lijkt wenselijk. Maar dat kan vermoedelijk alleen door onderscheid te maken naar het vakgebied waarop de betreffende expertise moet worden verricht en/of naar de categorie te onderzoeken klachten. Een onderzoek naar de mogelijkheden daartoe staat op de agenda van de Projectgroep. In de huidige, voor algemene toepassing bedoelde vraagstelling is daarin nog niet voorzien.

7. Mate van functieverlies en beperkingen

De volgende twee vragen van onderdeel 1 zijn de vragen naar de mate van functieverlies (vraag 1g) en naar de beperkingen (vraag 1h).

1. De situatie na ongeval

(...)

- g. Welke huidige mate van functieverlies (impairment) kunt u vaststellen op uw vakgebied? Wilt u dit uitdrukken in een percentage volgens de richtlijnen van de American Medical Association (AMA-guides, laatste druk), aangevuld met eventuele richtlijnen van uw eigen beroepsvereniging?
- h. Welke beperkingen ondervindt betrokkene naar uw oordeel in zijn huidige toestand in het dagelijks leven, bij de vrijetijdsbesteding, bij het verrichten van huishoudelijke werkzaamheden en bij het verrichten van loonvormende arbeid? Wilt u deze beperkingen zo uitgebreid mogelijk beschrijven en zo nodig toelichten ten behoeve van een eventueel in te schakelen arbeidsdeskundige?

(...)

46. Aldus Coêlho (zie noot 40).

Qua formulering zijn deze vragen tamelijk conventioneel. Het bijzondere zit in plaats van in deze vragen in het geheel van de vraagstelling. Meestal bevinden deze vragen zich aan het einde van de vraagstelling, maar in het studiemodel volgen deze vragen onmiddellijk op de vragen naar de actuele stand van zaken. Dat is zo gedaan om op drie plaatsen verderop in de vraagstelling een vergelijking op het niveau van functieverlies en beperkingen mogelijk te maken, namelijk met de toekomstige situatie bij een verwachte verbetering of verslechtering (vraag 1I), met de hypothetische situatie zonder ongeval (vraag 2c), en met de situatie waarin een geweigerde, maar medisch geïndiceerde behandeling zou zijn ondergaan (vraag 4d). Om deze vergelijking te kunnen maken moet uiteraard eerst de actuele stand van zaken op het niveau van functieverlies en beperkingen worden vastgesteld. Verderop in de vraagstelling wordt de deskundige verzocht om – wanneer daartoe aanleiding is – ook de drie genoemde vergelijkingssituaties naar het niveau van functieverlies en beperkingen uit te werken. Voor juridische besluitvorming is een vergelijking op het niveau van klachten en afwijkingen immers niet afdoende. Zo is het met betrekking tot de hypothetische situatie zonder ongeval nog niet voldoende om van de expertiserende arts te vernemen dat er ook zonder ongeval bepaalde klachten en afwijkingen zouden zijn geweest of op een gegeven moment ook hadden kunnen ontstaan (vraag 2a). Om de betekenis van dat gegeven voor de arbeidsvermogensschade te kunnen vaststellen zullen wij ook wat moeten weten over het functieverlies en de beperkingen waartoe de klachten en afwijkingen in die hypothetische situatie zouden hebben geleid (vraag 2c). Als er bij de bepaling van de actuele stand van zaken een arbeidsdeskundige aan te pas komt, dan zal deze onder omstandigheden eveneens wat moeten zeggen over het verdienvermogen van de betrokkene in de hypothetische situatie zonder ongeval. Maar daarvoor is uiteraard wél nodig dat de expertiserende arts zich over beide situaties op het niveau van de beperkingen heeft uitgelaten. Mutatis mutandis geldt hetzelfde voor de andere twee vergelijkingssituaties.

Zo bezien is het opmerkelijk dat in veel vraagstellingen met een enkelvoudige vraag naar functieverlies en beperkingen wordt volstaan. Slechts af en toe treft men een vraagstelling aan waarin wordt gevraagd ook bepaalde vergelijkingssituaties naar het niveau van functieverlies en beperkingen uit te werken.⁴⁷ In het studiemodel is dat standaard ingebouwd. Het uitwerken van de bedoelde vergelijkingssituaties naar het niveau van functieverlies en beperkingen komt uiteraard alleen aan de orde wanneer zich daadwerkelijk een relevante vergelijkingssituatie voordoet, hetgeen slechts in een minderheid van de gevallen aan de hand zal zijn. Meestal is er immers wél een medische eindtoestand, zijn er geen klachten en afwijkingen die er met voldoende waarschijnlijkheid ook zonder ongeval zouden zijn geweest of op enig moment hadden kunnen ontstaan, en is er geen sprake van medisch geïndiceerde behandelingen die geweigerd zijn.

Dat neemt niet weg dat het in de praktijk het vermogen van de expertiserende arts al snel te boven zal gaan om voor dit soort vergelijkingssituaties het functieverlies en de beperkingen met nauwkeurigheid aan te geven. Toch is ervoor gekozen om op deze punten standaard ‘door te vragen’. De gedachte daarachter is dat het beter is om de expertiserende arts te ‘overvragen’, dan om vragen die wel degelijk relevant zijn desondanks niet te stellen op grond

van de prognose dat zij mogelijk niet en in elk geval niet met de nodige nauwkeurigheid te beantwoorden zullen zijn. Een half antwoord is nog altijd beter dan helemaal geen.⁴⁸ En zelfs wanneer een vraag volledig onbeantwoordbaar blijkt, heeft zij altijd nog het voordeel dat zij duidelijk maakt waar het de vraagsteller precies om gaat. Ook staat daarmee vast dat het geoorloofd is om terug te vallen op een meer abstracte wijze van schadebegroting.⁴⁹ Deze gedachte ligt ook aan andere onderdelen van het studiemodel ten grondslag.⁵⁰

Overigens is met name de beperkingenvraag voor verdere verbetering vatbaar. In de praktijk treft men deze vraag in uiteenlopende vormen aan. Een enkele keer wordt gerefereerd aan de Functionele Mogelijkhedenlijst (FML) die wordt gehanteerd in het kader van de sociale zekerheid,⁵¹ maar meestal laat men het antwoord op de beperkingenvraag vormvrij. Het verschilt per discipline en per expertiserende arts wat voor antwoord men terug kan verwachten. Soms is dat bedroevend weinig specifiek. Bij whiplash komt men vaak een bepaalde standaardformulering tegen. Heel bekend is de volgende:

‘Er is sprake van een verminderde belastbaarheid van de nek en schoudergordel, waardoor betrokkene niet meer langdurig aaneengesloten voorovergebogen zittend of staand werk kan verrichten. Ook kan betrokkene niet meer dan incidenteel boven het hoofd werken of zwaar tillen. Ze is beperkt wat betreft reiken, duwen, trekken, dragen, knielen, hurken, klauteren en klimmen en er is sprake van een verminderde vibratiebelasting.’⁵²

Ik vraag mij af of een arbeidsdeskundige met een dergelijk antwoord wel voldoende uit de voeten kan. Het komt in elk geval regelmatig voor dat een arbeidsdeskundige aangeeft nadere informatie nodig te hebben. Binnen sommige medische specialismen gaat men ervan uit dat het de taak van de medisch adviseur(s) is om tot een nadere detaillering van de beperkingen te komen.⁵³ Maar in de praktijk kunnen de medisch adviseurs van partijen het daarover maar zelden eens worden. Ook is nog maar de vraag of dit wel valt binnen hun vakgebied. In elk geval moet men nogal eens terugvallen op een verzekeringsarts. Het komt ook voor dat de arbeidsdeskundige om inschakeling van een verzekeringsarts vraagt of dat zelf doet. Soms benoemt de rechter naast een arbeidsdeskundige al meteen een verzekeringsarts. De praktijk op dit punt is uiterst divers. Bij de efficiëntie en de kwaliteitsbewaking van dit al kan men de nodige vraagtekens plaatsen.

47. Een voorbeeld is Rb. Amsterdam 16 februari 2005, LJN AS8816.

48. Althans in deze specifieke context.

49. Zie art. 6:97 laatste volzin BW: ‘Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat.’ Dit aspect is vooral van belang voor de rechter. Voorzover partijen het daarover eens kunnen worden, is een meer abstracte wijze van schadebegroting uiteraard altijd geoorloofd.

50. Zie hierna bij de causaliteitsvraag.

51. Zie www.uvw.nl/cba/module4/11834/3.htm. De FML is een belangrijk onderdeel van het zgn. Claimbeoordelings- en Borgingssysteem (CBBS), zie www.uvw.nl/Images/Claimbeoordelings_en_Borgingssysteem_tcm4-2398.pdf.

52. In de Richtlijnen van de NVvN (zie noot 17) wordt op p. 9-10 een aanzienlijk uitvoeriger antwoord op de beperkingenvraag aanbevolen.

53. Zo bijv. de Richtlijnen van de NVvN (zie noot 17), p. 9.

De beperkingenvraag zou natuurlijk nader kunnen worden gepreciseerd door het verzoek om een bepaald beperkingenprofiel op te stellen. Of dit zinvol is, en welke vorm dat beperkingenprofiel dan zou moeten hebben, hangt mede af van het betreffende vakgebied. Het lijkt in elk geval niet zomaar haalbaar om alle expertiserende artsen te vragen om de FML in te vullen. Dat vereist een zekere scholing die de meeste expertiserende artsen niet hebben genoten. Verzekeringsartsen die met de FML moeten werken, worden hiervoor min of meer uitvoerig opgeleid. Ook is de vraag of een medisch specialist met het verzoek de FML in te vullen niet te zeer zou worden uitgelokt om buiten zijn vakgebied te treden. Misschien is het een logische stap om eens per specialisme te bekijken wat aan de beperkingenvraag zou kunnen worden verbeterd. Initiatieven in deze richting zijn in voorbereiding.

8. Medische eindtoestand

Een volgend aspect van de situatie na ongeval is de vraag of een medische eindtoestand is bereikt. Op deze kwestie hebben de vragen 1i t/m 1l betrekking:

1. De situatie na ongeval

(...)

- i. Acht u de huidige toestand van betrokkene zodanig dat een beoordeling van de blijvende gevolgen mogelijk is, of verwacht u in de toekomst nog een belangrijke verbetering of verslechtering van het op uw vakgebied geconstateerde letsel?
- j. Zo ja welke verbetering of verslechtering verwacht u?
- k. Kunt u aangeven op welke termijn en in welke mate u die verbetering dan wel verslechtering verwacht?
- l. Kunt u aangeven welke gevolgen deze verbetering dan wel verslechtering zal hebben voor de mate van functieverlies (als bedoeld in vraag 1g) en de beperkingen (als bedoeld in vraag 1h)?

Zoals hiervoor al is aangegeven, wordt de expertiserende arts in vraag 1l gevraagd om de eventueel te verwachten verbetering of verslechtering uit te werken naar het functieverlies en de beperkingen. Dit om een vergelijking mogelijk te maken met de actuele situatie. Als er nog geen medische eindtoestand is ingetreden en ook niet met voldoende zekerheid kan worden beredeneerd wat die eindtoestand zal inhouden voor het verdienvermogen⁵⁴ van de benadeelde, zal het in het algemeen de voorkeur verdienen nog niet af te wikkelen. Maar partijen kunnen altijd anders besluiten, en dan is het zaak om de deskundige alle informatie te hebben ontlokt die hem te ontlokken valt.

Overigens is het maken van een onderscheid tussen de actuele situatie en de toekomstige situatie na het intreden van een verbetering of verslechtering voor wat het functieverlies betreft, niet zonder extra problemen. Vanuit de praktijk is er terecht op gewezen dat de AMA-guides om een eindtoestand vragen, waarbij de prognose veelal in het percentage functieverlies wordt verdisconteerd. Als er nog geen eindtoestand is, kan moeilijk worden gesproken van 'permanent impairment' of een passend percentage

worden genoemd. Dit probleem is nog in beraad. Mogelijk zal in een toekomstige versie van het studiemodel bij het nog niet ingetreden zijn van een medische eindtoestand alleen naar de actuele beperkingen worden gevraagd (vraag 1h), en niet langer naar het actuele functieverlies (vraag 1g). Het functieverlies komt dan pas in vraag 1l voor het eerst aan de orde. Daarbij zij te bedenken dat voor de voornaamste schadeposten, zoals het verlies van verdienvermogen en van zelfwerkzaamheid, en de behoefte aan verzorging en aan huishoudelijke hulp, de beperkingen doorslaggevend zijn en niet het percentage functieverlies zoals dat uit de AMA-guides komt rollen. Anders dan veel medici lijken te veronderstellen, speelt dat laatste bij civiele aansprakelijkheid slechts een onderschikte rol, namelijk als een van de indicatoren voor de hoogte van het smartengeld.⁵⁵

9. Verbeterde causaliteitsvraag

Zoals gezegd is de belangrijkste bijzonderheid van het gepubliceerde studiemodel de verbeterde causaliteitsvraag.⁵⁶ Het komt in de praktijk regelmatig voor dat vraagstellingen zodanig worden geformuleerd, dat de medische deskundige direct of indirect wordt uitgenodigd om uitspraken te doen over de juridische causaliteit. In de woorden van de Rechtbank Zwolle:

'In situaties waarin een medische expertise heeft plaatsgevonden (mede) met het oog op de vaststelling van causaal verband tussen ongeval en klachten, is de kans aanwezig dat het rapport niet alleen een medisch oordeel, maar ook een juridisch oordeel over de causaliteit bevat. Dat is zeker het geval wanneer de vraagstelling over het causaal verband gebaseerd is op het juridische causaliteitscriterium, dat doorgaans afwijkt van het medische causaliteitscriterium. In dat geval is de kans groot dat de (medische) deskundige een vraag over de (juridische) causaliteit beantwoordt aan de hand van een medisch causaliteitscriterium. Het gevolg daarvan is dat aan de conclusies over het causaal verband die de deskundige verbindt aan de door hem vastgestelde feiten in een geschil tussen partijen slechts betrekkelijke, en zeker geen doorslaggevende, betekenis kan worden toegekend.'⁵⁷

De kern van het probleem bij de bedoelde vraagstellingen is dat het perspectief van de juristen en dat van de medici onvoldoende uit elkaar worden gehouden.⁵⁸ Met name met het oog op het leerstuk van de predispositie plegen dat soort vraagstellingen niet adequaat te zijn.⁵⁹ Het studiemodel vermijdt om de deskundigen

54. Of de zelfwerkzaamheid of zorgbehoefte van de benadeelde, een en ander afhankelijk van de schadeposten die in het geding zijn.

55. Bij particuliere ongevallenpolissen (en soms ook bij particuliere arbeidsongeschiktheidspolissen) is dat uiteraard anders, omdat daar de polisvoorwaarden doorgaans het percentage functieverlies (mede) bepalend maken voor de hoogte van de uitkering.

56. Over veelvoorkomende gebreken in de vraagstelling zie Akkermans, TVP 2003 (zie noot 1), p. 93-104.

57. Rb. Zwolle 24 maart 2004 (X/Univé), LJN AO9003, NJF 2004, 387 (r.o. 3.4). Zie over dit vonnis Van Orsouw TVP 2004 (zie noot 15), p. 115-119.

58. Over de noodzaak de expertiserende arts geen juridische oordelen te laten vellen, zie Van, TVP 2003 (zie noot 9), p. 105-110.

59. Zo bijv. de vraagstelling in Rb. Dordrecht 15 september 2004, LJN AR2217. Zie hierover het commentaar van A.J. Akkermans in JA 2004/19, p. 165-176.

rechtstreeks te vragen in hoeverre de klachten en afwijkingen als ongevalsgevolg zijn aan te merken. Dit is in deze context uiteindelijk een juridische vraag en het antwoord daarop van een medicus vraagt nog om een vertaalslag. Om die optimaal te kunnen maken wordt de deskundigen enkel gevraagd om de bestaande situatie mét, en de verwachte situatie zónder ongeval zo gedetailleerd mogelijk in kaart te brengen. Op basis van die informatie is het dan aan de juristen om de juridische causaliteitsvraag te beantwoorden. Deze scheiding van taken wordt in het studiemodel zo consequent mogelijk doorgezet. Zelfs de op het eerste gezicht onschuldige term ‘ongevalsgevolg’ komt in de hele tekst niet meer voor.⁶⁰

2. De hypothetische situatie zonder ongeval

Dit onderdeel heeft tot doel inzicht te verschaffen in de vraag of een causaal verband aanwezig is tussen het ongeval dat betrokkene overkwam en de door u in het vorige onderdeel geconstateerde klachten en afwijkingen. De vaststelling van het causaal verband vindt in het civiele aansprakelijkheidsrecht plaats aan de hand van een vergelijking tussen de huidige toestand van betrokkene (daaronder begrepen de prognose) en de hypothetische situatie waarin hij zich zou hebben bevonden als het ongeval nooit had plaatsgevonden. Onderstaande vragen hebben tot doel de hypothetische situatie zonder ongeval zo goed mogelijk in kaart te brengen.

- a. Zijn er op uw vakgebied klachten en afwijkingen die er ook zouden zijn geweest, of op enig moment ook hadden kunnen ontstaan, als het ongeval betrokkene niet was overkomen?
- b. Voorzover u de vorige vraag bevestigend beantwoordt (dus zonder ongeval ook klachten), kunt u dan een indicatie geven met welke mate van waarschijnlijkheid, op welke termijn en in welke omvang de klachten en afwijkingen dan zouden kunnen zijn ontstaan?
- c. Kunt u aangeven welke mate van functieverlies (als bedoeld in vraag 1g) en welke beperkingen (als bedoeld in vraag 1h) uit deze klachten en afwijkingen zouden zijn voortgevloeid?

Toelichting: Meestal zal het niet mogelijk zijn om deze vragen (met name de vragen 2b en 2c) met zekerheid te beantwoorden. Van u wordt ook niet gevraagd zekerheid te bieden. Wel wordt gevraagd of u vanuit uw kennis en ervaring op uw vakgebied uw mening wilt geven over kansen en waarschijnlijkheden. Het is dus de bedoeling dat u aangeeft, wat u op grond van uw deskundigheid op uw vakgebied op deze vragen kunt zeggen.

Het is vooral deze verbeterde causaliteitsvraag die sinds haar eerste publicatie in 2004 navolging heeft gekregen in de praktijk.⁶¹ Wel heeft dit onderdeel van meet af aan de nodige weerstand opgeroepen van de kant van de medici. De steen des aanstoots is

uiteraard de welhaast onmogelijke opgave waarmee de expertiserende arts hier wordt opgezadeld, met name in de vragen 2b en 2c. Om deze reden is ook een toelichting opgenomen. Het is evident dat het voor de deskundige niet altijd mogelijk zal zijn om over de hier gestelde vragen iets substantieels te zeggen. Maar dat neemt niet weg dat hij door de vraagstelling ten minste moet worden uitgenodigd om in elk geval die gegevens over de prognose in die hypothetische situatie te produceren, die naar de huidige stand van de wetenschap in zijn discipline kunnen worden geproduceerd.

Ook hier is de leidende gedachte dat het beter is om de expertiserende arts te ‘overvragen’ dan om vragen die wel degelijk relevant zijn, desondanks niet te stellen op grond van de verwachting dat zij niet of niet met enige nauwkeurigheid te beantwoorden zullen zijn. Zoals gezegd, een half antwoord is nog altijd beter dan helemaal geen. En zelfs wanneer een vraag volledig onbeantwoordbaar blijkt, heeft zij voor de medicus altijd nog het voordeel dat zij duidelijk maakt waar het de vraagsteller precies om gaat, en voor de juristen dat zij buiten twijfel stelt dat het geoorloofd is om terug te vallen op een meer abstracte wijze van schadebegroting.⁶² Zelf heb ik sterk de indruk dat het debat met de medici op dit punt inderdaad tot gevolg heeft gehad dat het velen van hen duidelijker is geworden dan voorheen wat voor het juridische besluitvormingstraject precies de relevante aanknopingspunten zijn.

Overigens blijken artsen af en toe wel degelijk behoorlijk werkbare antwoorden op deze vragen te kunnen produceren. Maar het is waar dat de onzekerheden op dit punt erg onbevredigend kunnen zijn. Ideeën voor de toekomst zijn onder andere het trachten te bevorderen van gericht onderzoek binnen de betreffende medische specialismen naar de voor de beantwoording van deze vragen benodigde gegevens, en het opstellen van een indicatieve lijst van aandoeningen en de omstandigheden waarin zij wel of juist niet relevant zijn. Dat laatste zou ook voor het debat tussen partijen voorafgaand aan de expertise een belangrijke kwaliteitsverbetering kunnen betekenen.

10. Medische informatie

De vraag welke medische informatie door de benadeelde beschikbaar moet worden gesteld, is het onderwerp van een lastige belangentegenstelling. De problemen hebben vooral betrekking op de informatie die nodig is om de hypothetische situatie zonder ongeval vast te stellen (onderdeel 2 van het studiemodel). Dat de expertiserende arts in elk geval over alle medische informatie moet beschikken die nodig is om de actuele stand van zaken te kunnen beoordelen (onderdeel 1 van het studiemodel), is niet omstreden. In het studiemodel wordt met betrekking tot onderdeel 1 verondersteld dat aan de expertiserende arts alle informatie over de door hem te beoordelen klachten en afwijkingen ter beschikking is

60. Ook deze term pleegt door medici en juristen anders te worden opgevat. Wat voor de medicus geen ongevalsgevolg is, kan dat voor de jurist heel goed wél zijn. Dat is niet alleen een kwestie van een disciplinegebonden perspectief, maar hangt ook samen met de omstandigheid dat deze term zowel monocausaal (‘uitsluitend het gevolg van het ongeval’) als multicausaal (‘mede het gevolg van het ongeval’) kan worden opgevat. Zie over de problemen met ‘ongevalsgevolg’ en een aantal andere veelgebruikte begrippen Van, TVP 2003 (zie noot 9), p. 106-107.

61. Zie de verwijzingen in de noten 15 en 16.

62. Zie hetgeen wordt opgemerkt in noot 49.

gesteld, of dat hij zelf nog nadere informatie daarover kan opvragen. De expertiserende arts komt op dit punt een eigen verantwoordelijkheid toe.⁶³ Desgewenst kan hij in de vraagstelling daarop worden gewezen. Men ziet in de praktijk wel formuleringen als: 'Indien medische informatie, waaronder patiënteninformatie van de huisarts, die van belang is voor uw oordeelsvorming, ontbreekt, staat het u vrij deze informatie zelf nog bij de betrokken collegae op te vragen.' Het kan zijn dat de expertiseopdracht reeds vergezeld gaat met een door de betrokkene ondertekende machtiging voor het opvragen van medische informatie, of dat wordt aangekondigd dat die machtiging desgevraagd zal worden afgegeven.

Het studiemodel bevat (nog) geen standaardformuleringen of andere aanbevelingen over deze kwestie. Wel bevat het in onderdeel 3 een optionele vraag naar de medische informatie die nodig is voor het in kaart brengen van de hypothetische situatie zonder ongeval. Het kenmerkende verschil is dat daarvoor ook feiten en omstandigheden relevant kunnen zijn die buiten de door de expertiserende arts te beoordelen actuele klachten en afwijkingen gelegen zijn, en zelfs buiten zijn vakgebied.

3. Overige aspecten van de hypothetische situatie zonder ongeval

Met het oog op de bepaling van de looptijd van eventuele toekomstschade, is van belang te weten of in het medisch dossier van betrokkene overigens feiten en omstandigheden voorkomen – ook buiten de huidige klachten en afwijkingen en/of uw eigen vakgebied gelegen – die aanleiding zouden kunnen geven te veronderstellen dat bij betrokkene ook zonder ongeval op enig moment beperkingen zouden zijn opgetreden op het gebied van de uitoefening van de beroepsactiviteiten of het verrichten van werkzaamheden in en rond de woning.

a. Wilt u, tegen deze achtergrond, een inventarisatie maken van de feiten en omstandigheden uit het medisch dossier van betrokkene die naar uw mening in dit opzicht relevant zijn?

De achtergrond van deze optionele vraag is dat de medisch adviseur van de aansprakelijke partij lang niet altijd inzage heeft in het volledige medische dossier van betrokkene. Dat kan immers op privacybezwaren stuiten bij de betrokkene. Een van de 'oplossingen' die men in de praktijk aantreft, is om de omstreden gegevens dan maar ter beschikking te stellen aan de neutraal te achten expertiserende arts.⁶⁴ In de praktijk pleegt deze echter niet op de hoogte te zijn van de relevantie van informatie over andere dan de door hem te beoordelen actuele klachten en beperkingen, laat staan dat hij erop bedacht zou zijn dat hem ook in dit opzicht een soort arbitrol wordt toegedacht.⁶⁵ Met behulp van de optionele vraag 3a kan hem niettemin expliciet om aandacht hiervoor worden gevraagd.

Ik wijs er nadrukkelijk op dat de Projectgroep en de IWMD tot de conclusie zijn gekomen dat het in werkelijkheid geen reële optie is om de beoordeling welke medische informatie relevant is,

aan de expertiserende arts over te laten. Niet alleen ontbreekt hem het daarvoor benodigde inzicht in de finesses van de juridische causaliteit, ook kunnen relevante klachten en aandoeningen buiten zijn vakgebied zijn gelegen. In dat geval zal hij niet alleen niet in staat zijn om de relevantie daarvan te beoordelen, voorzover hij daarbij buiten zijn vakgebied zou moeten treden, is hem dat niet eens toegestaan.⁶⁶ Een betere oplossing is dat de medisch adviseurs van beide partijen de relevante medische informatie inventariseren. Dat veronderstelt uiteraard dat ook de medisch adviseur van de aansprakelijke partij over het volledige medische dossier beschikt. Dit sluit ook aan bij de Richtlijnen Medisch Traject van het Nationaal Platform Personenschade.⁶⁷ Ook de rechter heeft last van voortschrijdend inzicht in deze kwestie. In een aantal recente uitspraken wordt uitvoerig gemotiveerd van de benadeelde verlangd een vergaande inzage in zijn medische dossier te geven aan de medisch adviseur van de aansprakelijke partij.⁶⁸ In een eerder nummer van TVP heeft Deen uiteengezet dat dit eigenlijk nog niet ver genoeg gaat.⁶⁹ De aard van de materie vereist een bi-disciplinaire beoordeling van het medische dossier, zoals in het kader van de WAO ook noodzakelijk is geoordeeld door de Centrale Raad van Beroep.⁷⁰ Daarom zou niet alleen de medisch adviseur, maar ook een schadebehandelaar of andere juridische deskundige aan de kant van de aansprakelijke partij in staat moeten worden gesteld om te beoordelen welke medische gegevens voor de schadeafwikkeling relevant zijn.⁷¹ Men zou dit kunnen zien als een bijzonder soort (want bi-disciplinaire) 'functionele eenheid'. Dat roept wél eens te meer de vraag op hoe het recht op privacy van de benadeelde zo goed mogelijk kan worden gewaarborgd. Ook deze kwestie staat prominent op de agenda.

11. Geweigerde medische behandeling

Ook onderdeel 4 van het studiemodel is optioneel. Het bevat een aantal vragen naar één mogelijk aspect van het herstelgedrag van de benadeelde, namelijk naar eventuele geweigerde medische behandelingen. Als het gaat om nut en noodzaak van behandelingen op zijn vakgebied, is de expertiserende arts de deskundige bij uitstek. Daarom ligt het voor de hand om hem hierover bij de expertise te bevragen. Het spreekt voor zich dat deze vragen niet hoeven te worden gesteld indien er geen aanleiding bestaat om te veronderstellen dat de benadeelde zich aan medische behandeling heeft onttrokken.

63. Aldus bijv. ook de Richtlijnen van de NVvN (zie noot 17), p. 6.

64. Zie het rechtspraakonderzoek van Elferink, TVP 2003 (zie noot 2), p. 111-119.

65. Aldus bleek bijv. zonneklaar tijdens de nascholingscursus Forensische Neurologie (zie noot 30).

66. De gedachte achter vraag 3a van het studiemodel is dat de deskundige hier enkel gevraagd wordt om feiten en omstandigheden buiten zijn vakgebied te *signaleren*, niet om deze te *beoordelen*.

67. NPP-richtlijnen ten aanzien van het medisch traject na verkeersongevallen, www.npp.nl > Richtlijnen > Richtlijnen Medisch Traject.

68. Zo o.a. Rb. Amsterdam 1 november 2004, LJN AR6866, JA 2005, 5. Zie over de bedoelde uitspraken Deen, TVP 2005 (zie noot 2), p. 1-10; Ales, PIV-Bulletin 2005, nr. 2 (zie noot 15), p. 4-7; Van Dijk, PIV-Bulletin 2005, nr. 2 (zie noot 12), p. 8-10.

69. Zie Deen, TVP 2005 (zie noot 2), p. 1-10.

70. CRvB 20 juli 2001, RSV 2001/205.

71. In deze zin ook Dennekamp in zijn bijdrage in dit nummer van TVP.

4. Het genezingsproces en de opstelling van de betrokkene daarin

Op betrokkene rust krachtens het civiele aansprakelijkheidsrecht de verplichting om zijn schade zo veel mogelijk te beperken. Deze schadebeperkingsplicht is niet absoluut, er zijn grenzen aan wat de aansprakelijke partij in dit kader van betrokkene kan verlangen. Kort gezegd komt de schadebeperkingsplicht van betrokkene erop neer dat van hem mag worden verwacht dat hij zich – mede in aanmerking genomen zijn privé-omstandigheden en zijn persoonlijkheidsstructuur – voldoende inspannt om een bijdrage te leveren aan zijn herstelproces. Tegen die achtergrond zouden wij van u graag een antwoord ontvangen op de volgende vragen:

- a. Welke behandelingen of therapieën op uw vakgebied zijn medisch geïndiceerd voor het letsel van betrokkene?
- b. Welke behandelingen of therapieën zijn ingesteld en met welk resultaat?
- c. Indien niet alle medisch geïndiceerde behandelingen of therapieën zijn ingesteld of volledig afgerond, kunt u dan aangeven wat daarvoor de reden is geweest? Indien deze reden bestaat uit een weigering van betrokkene om deze behandelingen of therapieën te ondergaan of voort te zetten, kunt u dan aangeven:
- d. in hoeverre behandeling of voortzetting bij betrokkene zou hebben kunnen leiden tot een vermindering van het functieverlies (als bedoeld in vraag 1g) en van de beperkingen (als bedoeld in vraag 1h);
- e. of u aanleiding ziet om door een deskundige op een ander vakgebied (bijvoorbeeld een psychiater of een psycholoog) te laten onderzoeken of deze weigering verband houdt met, of kan worden gezien als een uitvloeisel van, de persoonlijkheidsstructuur of van betrokkene of het bij hem bestaande klachtenpatroon.

Zoals in de toelichting wordt aangegeven, staat deze kwestie in de sleutel van de schadebeperkingsplicht van de benadeelde. Uiteraard staat het de benadeelde vrij om te beslissen of hij zich al of niet aan een medische behandeling zal onderwerpen, maar voorzover hij daardoor de geleden schade verhoogt, kan hij op de voet van artikel 6:101 BW een deel van zijn aanspraak op de vergoeding daarvan verliezen.⁷² Zoals bekend is de beoordelingsmaatstaf voor schending van de schadebeperkingsplicht toegesneden op de concrete persoon van de benadeelde ('mede in aanmerking genomen zijn privé-omstandigheden en persoonlijkheidsstructuur').⁷³ Bij een weigering om zich onder psychiatrische behandeling te stellen bijvoorbeeld, is dus heel goed denkbaar dat dezelfde psychische eigenaardigheden of klachten die aanleiding zouden moeten zijn voor de behandeling, aan toerekening van de weigering daarvan in de weg staan.⁷⁴ De vraag naar het verband tussen de weigering om zich te laten behandelen en de persoonlijkheidsstructuur of klachten van de benadeelde zal in de regel alleen kunnen worden beantwoord door een psychiater of psycholoog. Vandaar dat de expertiserende arts in vraag 4e alleen

gevraagd wordt of hij aanleiding ziet om een andere deskundige over deze vraag te laten rapporteren. Is de expertiserende arts in kwestie zelf psychiater of psycholoog, dan kan hem deze vraag uiteraard zelf worden voorgelegd.

Voor een vermindering van de vergoedingsplicht moet voorts voldoende aannemelijk zijn dat het zich onder behandeling stellen uiteindelijk ook de verdien capaciteit zou hebben vergroot.⁷⁵ Om ten minste een begin van een antwoord op deze vraag te hebben wordt de deskundige in vraag 4d verzocht om ook over het verschil in functieverlies en beperkingen zijn licht te laten schijnen.

Het herstelgedrag van de benadeelde is ook in veel andere opzichten hoogst relevant voor de afwikkeling van letselschade. De revalidatie en reïntegratie van de benadeelde is een van de weinige punten waarop de belangen van beide partijen in principe met elkaar overeenstemmen. In de sociale zekerheid is men qua professionalisering op dit punt een stuk verder dan op het terrein van de civiele aansprakelijkheid.⁷⁶ Ook dit is een aandachtspunt voor de toekomst.⁷⁷ De kwestie van de geweigerde medische behandelingen lijkt echter vooralsnog het enige aspect van het herstelgedrag dat aan de orde kan komen bij een medische expertise.

12. Disclosure statement

Het tweede gedeelte van de vraagstelling betreft het zogenoemde disclosure statement. Dat is een verklaring van de deskundige over zijn professionele kwalificaties en de positie die hij inneemt in eventuele uiteenlopende wetenschappelijke opvattingen over het onderwerp van de expertise. Zoals gezegd is dit gedeelte bedoeld om vooraf te gaan aan iedere vraagstelling voor een medische expertise, ongeacht het onderwerp. Het heeft dus een meer algemene toepasbaarheid dan alleen bij een expertise over de gevolgen van een ongeval.

1. Persoonlijke gegevens

- a. Waar bent u werkzaam?
(indien u bij meerdere organisaties werkzaam bent gaarne alle noemen)
- b. Heeft u aan uw beroep gerelateerde nevenfuncties en zo ja, welke?
- c. Wat kwalificeert u voor het uitbrengen van een expertiserapport in de onderhavige zaak?
(Te noemen zijn met name opleiding en professionele ervaring)

72. Zie A.L.M. Keirse, Wie is er bang voor de schadebeperkingsplicht?, TVP 2002, p. 69-79, alsmede de bespreking van deze materie in haar proefschrift, A.L.M. Keirse, Schadebeperkingsplicht. Over eigen schuld aan de omvang van de schade (diss. Groningen), Deventer, 2003.

73. Vgl. HR 4 november 1988, NJ 1989, 751 (ABP/Van Stuyvenberg).

74. Zie de rechtspraak besproken door Keirse, TVP 2002 (zie noot 72), p. 76-78.

75. Of bijv. de zorgbehoefte zou hebben verminderd, e.e.a. afhankelijk van de schadelasten die in het geding zijn.

76. Zie Croon, TVP 2004 (zie noot 4), p. 17-19.

77. De huidige praktijk laat op dit punt onnodig kansen liggen. Zie bijv. Rb. Arnhem 30 juni 2004, LJN AP6284.

d. Heeft u in het verleden reeds als expertiserend deskundige opgetreden en zo ja, hoe vaak en in wiens opdracht?

(Met 'in wiens opdracht' wordt bedoeld: in opdracht van de eisende partij, van de aangesproken partij of van de rechter; het is uiteraard niet nodig namen te noemen)

2. Medisch-wetenschappelijke opvattingen

a. Bestaan er over het onderwerp van de expertise medisch-wetenschappelijk uiteenlopende opvattingen? Indien uw antwoord op vraag 2a bevestigend luidt:

b. Kunt u in hoofdlijnen uiteenzetten in welk opzicht de meningen uiteenlopen (voor zover mogelijk met verwijzing naar literatuur)?

c. Welke is uw eigen opvatting?

d. Kunt u aangeven of een deskundige met een andere opvatting in het onderhavige geval tot een ander oordeel was gekomen dan waartoe u komt?

e. Als inderdaad een deskundige met een andere opvatting in het onderhavige geval tot een ander oordeel was gekomen: kunt u aangeven wat dat oordeel zou zijn geweest?

In verschillende andere landen is het volstrekt gebruikelijk dat een deskundigenrapport een toelichting bevat op de kwalificaties van de deskundige om te rapporteren. In een eerder artikel in TVP beschreef Smeehuijzen de situatie in Engeland.⁷⁸ Zo bezien is het opmerkelijk dat wij dit gebruik in Nederland tot dusver niet kennen.

Het doel van deze vragen is tweeledig. In de eerste plaats biedt de gevraagde verklaring een nuttig perspectief bij de beoordeling van de onderzoeksbevindingen. Bij een ingewikkelde letselschadezaak is het maar al te vaak met een eerste rapport niet afgelopen. Vaak volgt discussie over de uitkomsten daarvan en niet zelden ook nog nadere rapportage. Bijvoorbeeld wanneer eerst in opdracht van (een van de) partijen is gerapporteerd, en later de rechter wordt verzocht om een nieuw deskundigenonderzoek te gelasten. Het disclosure statement biedt handvatten voor de waardering van een rapport die in de huidige praktijk ontbreken.

Het tweede doel van het disclosure statement ligt op een meer algemeen niveau en betreft de keuze van de persoon van de deskundige. Iedereen kent de problematiek van de witte en de zwarte lijsten. Doordat het thans niet gebruikelijk is om over de persoon van de deskundige gegevens te verschaffen, vindt het debat over de vraag wie de deskundige moet worden, plaats op een onnodig primitief niveau. Die problematiek zal het disclosure statement niet geheel kunnen oplossen, maar wel verlichten doordat informatie over de persoon van de deskundige ertoe bijdraagt dat de discussie in sterkere mate kan plaatsvinden op basis van terzake doende argumenten.

Een terechte tegenwerping is dat deze tweede functie door het disclosure statement wel voor toekomstige rapportages kan wor-

den vervuld, maar eigenlijk niet voor het rapport waarvoor de vraagstelling is bedoeld. Zo overwoog de Rechtbank Amsterdam:

'(...) dat een debat over de persoon en de achtergrond van de te benoemen deskundige in beginsel voorafgaand aan die benoeming dient plaats te vinden. Nu voorts gesteld noch gebleken is wat de relevantie van die vragen [gedoeld wordt op de vragen van het disclosure statement, AA] is voor het door de deskundige te verrichten onderzoek in het kader van artikel 202 e.v. Rv, zal de rechtbank deze vragen buiten beschouwing laten.'⁷⁹

Dat het disclosure statement als mosterd na de maaltijd komt, is echter slechts juist voorzover dit het tweede hiervoor genoemde doel van de keuze van de persoon van de deskundige betreft. Dat wil echter niet zeggen dat het voor deze kwestie niet van belang is om de betreffende vragen te stellen, maar slechts dat het belang daarvan wat dit doel betreft, vooral buiten het betreffende individuele dossier gelegen is. Maar het bedoelde bezwaar geldt in elk geval niet voor wat het eerstgenoemde doel betreft. Het disclosure statement biedt belangrijke handvatten voor de waardering van het rapport bij de verdere afwikkeling van de zaak, die zonder deze verklaring plegen te ontbreken. Beantwoording van de betreffende vragen is dus wel degelijk rechtstreeks van nut voor het betreffende individuele dossier. In hiervoor bedoelde zaak hadden partijen daar kennelijk niet op gewezen.

Dit geldt zowel voor de vragen 1a t/m 1d over de professionele kwalificaties van de deskundige als voor de vragen 2a t/m 2e over de positie die hij inneemt in eventuele uiteenlopende wetenschappelijke opvattingen over het onderwerp van de expertise. Maar misschien spreekt het nut voor het betreffende individuele dossier bij laatstgenoemde vragen toch wat meer dan bij de eerstgenoemde. Mogelijk kan dat verklaren waarom de Rechtbank Amsterdam in een andere uitspraak, die een dag eerder werd gedaan dan de zojuist geciteerde, de vragen 2a t/m 2e wél heeft opgenomen.⁸⁰

Op het punt van het disclosure statement heeft het studiemodel tot dusver duidelijk minder navolging gehad dan op het punt van de causaliteitsvraag. Dat is jammer, want de lasten van invoering zijn betrekkelijk gering en de potentiële voordelen aanzienlijk. Vooral de beantwoording van de vragen 1a t/m 1d is voor de deskundige maar een kleine moeite. Hij hoeft immers maar één keer de gevraagde antwoorden op te stellen en kan die daarna met minieme aanpassingen voor volgende rapportages gebruiken. Het is evident dat de beantwoording van de vragen 2a t/m 2e heel wat minder eenvoudig zal zijn. Ik verwijs naar de uiteenzetting daarover van Smeehuijzen.⁸¹ Om deze reden zijn van de kant van de medici tegen dit gedeelte ook wel bezwaren geopperd. Op dit punt moeten we van de deskundige ook zeker geen wonderen verwachten. Maar gelet op de geheel versluisde situatie die thans bestaat,

78. J.L. Smeehuijzen, Wie is de deskundige eigenlijk? Pleidooi voor een 'disclosure statement', TVP 2003, p. 126-129.

79. Rb. Amsterdam 2 november 2004 (Winterthur/Kwantes), rekestnr. H.04.0238/287582 (r.o. 6).

80. Rb. Amsterdam 1 november 2004 (Winterthur/Blox), LJN AR6866.

81. Smeehuijzen, TVP 2003 (zie noot 78), p. 128.

zal iedere integere poging van de deskundige om zijn medisch-wetenschappelijke positie toe te lichten een wezenlijke verbetering betekenen.

De Projectgroep zal zich blijven inzetten om het gebruik van een disclosure statement in Nederland algemene ingang te doen vinden. Niet alleen de rechter, maar ook beide partijen hebben daar alle belang bij. En ik wijs er nog maar een keer op dat een dergelijke verklaring in verschillende andere landen volstrekt routine is.

13. Tot besluit

Zoals aangekondigd heb ik in deze bespreking van de verbeterde vraagstelling telkens aangegeven welke mogelijkheden de Projectgroep ziet om verdere verbeteringen in het medisch traject te bewerkstelligen. Dat is een flinke lijst geworden. Er prijken ogenschijnlijk eenvoudig te realiseren initiatieven op, zoals het opstellen van een woordenlijst, maar ook lange-termijnperspectieven, zoals het bevorderen van onderzoek binnen de verschillende medische specialismen naar gegevens die meer houvast bieden voor uitspraken over de hypothetische situatie zonder ongeval. Ook andere zaken kunnen waarschijnlijk slechts per medisch vakgebied worden aangepakt, zoals de optimalisering van de objectivering van de gepresenteerde klachten en de verbetering van de beperkingenvraag. De meeste van deze initiatieven veronderstellen een intensieve samenwerking tussen medici en juristen. Dat geldt bijvoorbeeld ook voor het opstellen van een indicatieve lijst van aandoeningen die relevant kunnen zijn voor de hypothetische situatie zonder ongeval. Waarschijnlijk meer iets voor juristen is het bedenken van mechanismen om de privacy van de benadeelde beter te waarborgen, en meer iets voor medici en psychologen de professionalisering van het bevorderen van een positief herstelgedrag. Aan het bevorderen van het gebruik van het disclosure statement kunnen alle disciplines een steentje bijdragen. Er lijkt hoe dan ook nog heel veel mogelijk, al zal het niet allemaal even eenvoudig zijn. Maar het betrekkelijk snelle succes van de verbeterde vraagstelling is in elk geval een welkome aanmoediging.

Prof. mr. A.J. Akkermans